ANNALES
UNIVERSITATIS MARIAE CURIE-SKŁODOWSKA
LUBLIN – POLONIA
VOL. XLIX SECTIO G 2002

Artykuł recenzyjny

Review article

Ryszard M. Małajny: *Trzy teorie podzielonej władzy*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2001, ss. 512

Od wielu lat w katalogu prac z zakresu historii doktryn polityczno-prawnych brakowało monograficznego opracowania poświęconego problemowi o kapitalnym znaczeniu teoretycznym i praktycznym – kwestii teorii podzielonej władzy. Z całą pewnością praca Ryszarda M. Małajnego lukę tę znakomicie zapełnia. Zgodzić się należy z opinią autora, iż: „[...] w literaturze polskiej nie było dotychczas pozycji, która wyczerpująco traktowałaby o genezie i ewolucji teorii rozdziału władzy państwowej, nie wspominając już o teoriach pokrewnych, teoria ustroju mieszanego, teoria równowagi i doktryna hamulców ustrojowych" (R. M. Małajny, s. 9). Paradoksalnie prace poświęcone choć zaledwie fragmentowi kwestii podziału władzy powstawały w czasach, gdy dominującą była teoria jednolitości władzy. Wspomnieć należy o pracach A. Burdy, A. Sylwestrzaka, W. Zamkowskiego czy też szeregu opracowań podręcznikowych. O ile zrozumieć można ten fakt w odniesieniu do epoki triumfu w teorii i praktyce zasady jednolitości władzy, o tyle brak prac na ten temat w czasach, gdy idea podziału władzy (czy raczej trójpodziału władz) stała się konstytucyjną zasadą ustrojową, musi budzić zdziwienie. Tym samym dzieło Ryszarda M. Małajnego ocenić należy jako naukowe wydarzenie wydawnicze.

Recenzowana praca zawiera: wstęp, dziesięć rozdziałów, bibliografię, słowniczek wyrażeń i paremii łacińskich, indeks osobowy i rzeczowy. Zastosowano podział treści na: rozdziały, punkty i podpunkty. Każdy rozdział i punkt zamyka podsumowanie, pozwalające na syntetyczne poznanie stanowiska autora.

Monografia ta jest opracowaniem służącym w pierwszym rzędzie refleksji nad jednym z aspektów władzy państwowej – kwestią władzy podzielonej. Stanowi podsumowanie poszukiwań w tym zakresie na przestrzeni dziejów, służyć więc może dyskursowi nad tymi zagadnieniami. Bardzo inspirująca i pomocna będzie zapewne dla prowadzących badania na tym polu, ale także dla studentów dążących do pogłębienia wiedzy w zakresie historii poglądów na władzę państwową w ogóle i jej podziały w szczególności. Niewątpliwie powinna zainteresować historyków doktryn politycznych i prawnych prowadzących badania i dydaktykę na wydziałach prawa, ale także politologów, filozofów. Wyraźnie wskazuje na jednolitość nauki o państwie, łącząc rozważania doktrynalne z ich odwzorowaniem w praktyce ustrojowej.

Książka napisana została z wielką erudycją, inspiruje do badań nad państwem i daje pozytywny wykład wiedzy o tym ważkim problemie badawczym. Jej zaletą jest też konsekwentna realizacja podstawowego założenia autora, który słusznie uznaje, że: „Większy pożytek przyniesie tu kilka uwag o charakterze terminologicznym. Wielu badaczy przyjmuje w dziedzinie nomenklatury postawę bezkrytyczną, a nawet zgoła niefrasobliwą" (s. 10). Wartością książki jest więc nie tylko rekonstrukcja poglądów na temat podzielonej władzy, w ujęciu historycznym, ale pożądana przez każdego teoretyka państwa warstwa rozważań metodologicznych prowadząca do ustalenia pojęć, różnorodnie – a czasem i swobodnie – rozumianych przez wielu badaczy.

Na podstawie znanej literatury dotyczącej podziału władzy sądzić można, iż dość powszechnie przyjmuje się, iż zagadnienie to zaczyna się i kończy wraz z koncepcją Monteskiusza, w związku z teorią podziału Johna Locke'a. Zasadniczo czytelnikowi polskiemu obce są spory w zakresie rozwiązania tej problematyki funkcjonujące w literaturze angielskiej, amerykańskiej, niemieckiej, ale także i w znacznym stopniu francuskiej. Stąd trudny do przecenienia walor poznawczy omawianej pracy. Można z niej uzyskać rzetelną wiedzę o władzy podzielonej i pokrewnych zagadnieniach z nią związanych.

W rozdziale I, zatytułowanym *Starożytna teoria ustroju mieszanego,* autor wychodzi od kwestii terminologicznych, przedstawiając teorię ustroju mieszanego i ustalając cztery jej elementy składowe. Są nimi: zapewnienie państwu społeczno-politycznej równowagi, zmieszania trzech form rządu, tj. monarchii, arystokracji i demokracji, dokonania społecznego podziału władzy pomiędzy monarchę, możnych oraz lud, wzajemnego uczestniczenia organów państwa w realizacji swych prawnych sfer działania (R. M. Małajny, s. 13). Autor wskazuje również na pojawianie się już wówczas doktryny hamulców ustrojowych. Przyjęte cztery elementy teorii ustroju mieszanego uzasadniają posłużenie się słowem „teoria", a nie „teorie", choć wydaje się, że nie jest to w pełni słuszne. Starożytne teorie ustroju mieszanego tak różniły się od siebie, że można zastanawiać się nad formą *pluralis* jako bardziej trafną, nie naruszając w niczym *essentiale* konwencji R. M. Małajnego. Zawarte na stronach 13–15 ustalenia pojęciowe są bardzo ważkie nie tylko dla tego rozdziału, ale także dla całej książki. Autor przedstawia swoisty pojęciowy bałagan wokół terminu „ustrój mieszany" i określeń pokrewnych wiążących ze sobą ideę „zmieszania". W szczególności chodzi tu o: „monarchię mieszaną", „mieszaną formę państwa", „państwo mieszane". Z kolei w zakresie problematyki hamulców władzy przytacza różnorakie rozumienia terminów „system hamulców ustrojowych", „system hamulców i równowagi", dochodząc do wniosku, iż jedyną adekwatną nazwą pozostaje termin „system hamulców". Analizuje też problem relacji terminu „podział władzy" do „ustroju mieszanego" czy też „teorii równowagi władzy" (idee K. von Fritza, M. J. C. Vile, R. C. Moultona).

Punkt II dotyczy genezy teorii ustroju mieszanego. Tę problematykę przedstawia u Herodota i Sokratesa, przechodząc następnie do omówienia platońskiego „ustroju słusznego". Kolejno przedstawione są elementy tej teorii zawarte w *Państwie,* a przede wszystkim w *Prawach.* Platon wyraźnie głosił ideę ustroju mieszanego. R. M. Małajny zauważa jednak, i należy się z nim zgodzić, że wkład Platona w rozwój teorii ustroju mieszanego nie jest zbyt duży. Kolejno omawia arystotelesowską politeę. Właśnie tę doktrynę ocenia jako doktrynę ustroju mieszanego z prawdziwego zdarzenia. Tak więc w kwestii ustroju mieszanego Arystoteles znacznie pogłębia idee Platona. Podkreśla, iż zdaniem części analityków, Arystotelesa można uznać za pierwszego ideologa rozdziału władzy państwowej. Jednakże autor przeprowadza krytykę takiego założenia. Do szeregu powołanych argumentów z tego zakresu – moim zdaniem – można dodać jeszcze jeden. Arystoteles dostrzegając władzę prawodawczą, sądową i wykonawczą zastanawiał się,

komu powinna być powierzona, różnym czy tym samym ludziom. Jego konkluzja brzmiała – tym samym. W dalszej kolejności autor omawia idee Polibiusza, dokonując krytyki jego poglądów, twierdząc, że „dzięki doktrynie hamulców ustrojowych *Dzieje* zrobiły prawdziwą karierę polityczną, mimo że rozważania poświęcone tej doktrynie składają się na niewielki ułamek tego dzieła [...]" (R. M. Małajny, s. 48). Punkt VI tego rozdziału poświęcony jest koncepcjom Cycerona. Cycero zaś, jak wiadomo, sięgał do idei Polibiusza. Autor podjął się udanej próby wybronienia Cycerona z zarzutu swoistego plagiatu myśli Polibiusza. Zaznacza zwłaszcza różnice w zakresie sposobu ujęcia teorii cyklu ustrojów, jak też kwestię celów ustroju mieszanego u obu autorów. Rozdział I kończy się interesującymi konkluzjami, wskazującymi na różnice stanowisk, jakie rysują się w literaturze w kwestii ustroju mieszanego.

Zagadnienie nowożytnej teorii ustroju mieszanego stanowi przedmiot rozdziału II. Autor rozpoczyna swe rozważania od analizy idei św. Tomasza z Akwinu. Wskazuje zarazem, że w średniowieczu idea władzy mieszanej miała wyjątkowy charakter i dotyczyła zaledwie marginaliów. Z tak postawioną tezą można się generalnie zgodzić. Inaczej jest z kwestią władzy podzielonej. Jednak wydaje się, że w sporze pomiędzy władzą świecką i duchowną rzecz dotyczyła nie tylko prymatu jednej z nich. Wyraźnie chodziło o podział władzy pomiędzy *sacrum* i *profanum*. Jan z Salisbury wyodrębnia wyraźnie dwa porządki, władzę księcia–głowy i kleru–duszy, wskazując, że książę pełni funkcje niższego urzędu kapłańskiego. W ogóle, w teorii dwóch mieczy Piotrowych rysuje się pewna idea władzy podzielonej. Na tle sporu o kształt władzy, zwłaszcza dwie teorie pozostają w opozycji. Koncepcja jednolitej władzy Marsyliusza z Padwy, z jednej strony, i władzy mieszanej św. Tomasza, z drugiej. Autor wskazuje na argumenty przemawiające za uznaniem, iż w doktrynie tomistycznej pojawiają się idee władzy mieszanej, choć wskazuje zarazem na bardziej zdecydowane ujęcie problemu u innych badaczy (np. K. Loewenstein). Przedstawiając tzw. „drugi garnitur" doktryn zajmujących się problematyką ustroju mieszanego w średniowieczu, omawia kolejno idee: Jana z Viterbo, Aegidusa Romanusa, Piotra z Owernii, Ptolemeusza z Lukki, Johanna Quidorta, Engelberta z Edmontu. Do najwybitniejszych postaci tego drugoplanowego nurtu teorii ustroju mieszanego zalicza Jana z Paryża. Oprócz koncepcji ustroju mieszanego w odniesieniu do państwa, autor przedstawia także idee ustroju mieszanego w odniesieniu do Kościoła. Rekonstruuje tu poglądy Piotra Olivii, poglądy koncyliarystów (Pierre d'Ailly, Jean Gerson, Mikołaja z Kuzy). Punkt III rozdziału zatytułowany jest *Renesans – status mixtus*. Rozważania rozpoczyna autor od postawienia tezy, iż w dobie renesansu teoria ustroju mieszanego odzyskała swą antyczną świetność (R. M. Małajny, s. 76). Kolejno analizowane są idee Erazma z Rotterdamu, przedstawicieli myśli francuskiej(Francois Hotman). Obok tego omawia się koncepcje państwa i swoiste idee władzy mieszanej Jana Kalwina, Johannesa Althusiusa czy Andrzeja Frycza Modrzewskiego. Z kolei punkt IV tego rozdziału dotyczy poglądów Niccolo Machiavellego i jego odniesienia do idei republiki *mixta* oraz związku tej doktryny z koncepcją Polibiusza. Dodać należy, iż rozważania nad socjotechniką zawarte w *Księciu* przytłaczają nie tylko koncepcję ustroju mieszanego, ale także władzy podzielonej, którą to ideę da się również wyinterpretować z *Rozważań*... W punkcie V omówiono angielską doktrynę XVI wieku. Autor wskazuje na elementy teorii ustroju mieszanego także w *Utopii* Tomasza Morusa oraz pismach Johna Fortescue. Jeśli chodzi o znaczenie doktryny Fortescue, to autor zauważa, iż: „Od momentu opublikowania tej pracy pogląd, że system polityczny Anglii stanowi *status mixtus*, stał się powszechnie akceptowanym paradygmatem (R. M. Małajny, s. 85). Dalej przedstawia zarys idei Thomasa Starkeya i Johna Poyneta, Thomasa Smitha, Johna Aylmera, Thomasa Cartwrighta, Roberta Parsonsa.

Autor stwierdza, że nowych blasków teorii ustroju mieszanego nadaje Karol I, zwłaszcza zredagowany w imieniu króla dokument zatytułowany *Odpowiedź Jego Królewskiej Mości na Dziewiętnaście Propozycji obu izb Parlamentu.* Przemawia za tym dyskusja, jaką ten dokument wywołał oraz fakt, iż zawarta w niej argumentacja posłużyła także krytyce monarchii. Rozdział VII pracy dotyczy doktryny mieszanej monarchii. Głównie rekonstruuje poglądy Philipa Huntona, uważając, iż stanowią one najlepszą ilustrację doktryny mieszanej monarchii. Punkt VIII przedstawia poglądy Jamesa Harringtona, teorię republiki agrarnej. Zawiera ona zarówno wątki teorii ustroju mieszanego, jak też podziału władzy. Idee tego pisarza miały wpływ również na „Ojców Konstytucji". Kolejno w punkcie IX autor omawia doktrynę purytańskiej Nowej Anglii (Whintrop, Cotton) oraz ocenę tej myśli z punktu widzenia teorii ustroju mieszanego wyrażającą się w konkluzji, iż „purytańska oligarchia wprowadziła w życie ideę ustroju mieszanego i że w znacznej mierze zrealizowała funkcjonalny rozdział władzy między poszczególne stany" (R. M. Małajny, s. 107). W dalszej kolejności przedstawia się przeciwników teorii ustroju mieszanego. Autor przytacza tu poglądy: Jeana Bodina, Thomasa Hobbesa, Roberta Filmera, Samuela Puffendorfa i innych. Rozdział ten kończą rozważania dotyczące kwestii równorzędności stanów, relacji idei suwerenności i ustroju mieszanego, głównie w literaturze angielskiej i niemieckiej.

Rozdział III zatytułowany jest *Teoria ustroju równowagi.* Rozpoczyna go autor od ustalenia definicji takiego ustroju. Wylicza pięć elementów (kanonów, imperatywów) teorii ustroju równowagi. Są nimi: zapewnienie w państwie społeczno-poliycznej równowagi, zmieszanie trzech form rządu, tj. monarchii, arystokracji i demokracji, dokonanie społecznego podziału władzy pomiędzy monarchę, szlachtę i lud, zwłaszcza w obrębie prawodawczej sfery działania, częściową realizację podziału władzy w aspekcie funkcjonalnym i organizacyjnym, wprowadzenie systemu hamulców ustrojowych (R. M. Małajny, s. 120). Definicja ta pozwala na ukazanie dyskusji wobec teorii ustroju równowagi. Autor przedstawia kontrowersje pojęciowe związane z poglądami H. Seilera, C. C. Westona, R. C. Moultona, M. J. C. Vile'a. Stanowisko autora recenzowanej pracy przedstawione jest na stronie 122. Następnie referowane są nowe idee władzy mieszanej, m.in. w doktrynie L'Estrenge'a oraz M. Mathera, pojawiające się w związku z nową sytuacją polityczną w Anglii. Kwestia syntezy teorii ustroju mieszanego z teorią podziału władzy, trudności związane z takim podejściem, omawiane są na przykładzie myśli J. Lawsona i G. Mcwortha. Kolejny punkt (III) tego rozdziału zatytułowano *Bolingbroke – wzajemna zależność organów.* Henry St. John Bolinbroke jest uważany za jednego z najbardziej znanych współtwórców i propagatorów ustroju równowagi, dla którego wzorcem był ustrój plemion saskich z jednej strony, a filozofia Newtona – z drugiej. Doktryna ta jest pewnym „metafizycznie ujętym konglomeratem teorii ustroju mieszanego i podziału władzy, przy tym idee należące do tej ostatniej odgrywają rolę drugoplanową" (R. M. Małajny s. 132–133). Następny punkt nosi tytuł *Kanon „Gotyckiej równowagi".* Ideę równowagi uważa autor za wszechobecną w myśli europejskiej od XVI do połowy XVIII wieku. Podkreśla, że od XVIII wieku przekonanie, iż ustrój Anglii osiągnął doskonałą równowagę, stało się paradygmatem dyskusji politycznych. Ideę tę ukazuje w doktrynach: Harringtona, Sidneya i Neville'a. W dalszej kolejności nawiązuje do koncepcji Edmunda Burke'a. W punkcie V zatytułowanym: *Wigowie i Torysi,* rozważania rozpoczynają się od przedstawienia kontrowersji wokół pozycji monarchy, następnie zaś pozycji Izby Lordów i Izby Gmin. Autor zauważa, że dopiero pod koniec XVII wieku wszystkie frakcje partyjne zaakceptowały system parlamentarno-gabinetowy. Z kolei punkt VI zatytułowano *Blackstone – matematyczny symbol.* Autor wychodzi z założenia, iż jednym z paradoksów myśli politycznej było to, iż teoria podziału władzy wobec teorii równowagi odegrała rolę współtwórcy i zarazem następcy (s. 143). Do

najważniejszych uczniów Monteskiusza zalicza on Wiliama Blackstone'a, markiza Jeana Louisa de Lolme i Wiliama Paleya. Ich idee odtwarza w podpunktach zatytułowanych: władza prawodawcza i wykonawcza, władza sądownicza, Mistrz a uczeń, hamulce ustrojowe, ustrój mieszany. Całość zamyka podsumowanie. Kolejny punkt VII nosi tytuł: *De Lolme – podwójna równowaga*. Jego treść rozwijana jest w podpunktach: *Angielski Monteskiusz* i *Doktryna*. Całość konsekwentnie zamyka podsumowanie. Z kolei punkt VIII tego rozdziału nosi tytuł *Paley – kodyfikator myśli*. Tu również autor rekonstruuje założenia doktryny, by zakończyć je podsumowaniem. Wyróżnia cztery wątki tej doktryny. Całość rozdziału zamykają konkluzje, w podpunktach odnoszące się do: idei ustroju ograniczonego, przedstawiające przeciwników ideologii ustroju równowagi, magię mechaniki wyrażającą się mistycznym myśleniem związanym z liczbą 3. Rozważania kończy podpunkt zatytułowany *Zmierzch teorii ustroju równowagi*, w którym wyrażone zostało przekonanie, że teoria podziału musiała okazać się bardziej odporna na polityczne „zawirowania" niż teoria równowagi.

Rozdział IV nosi tytuł *Geneza teorii podziału władzy*, a jego punkt I: *Idea nadrzędności prawa*. Rozważania rozpoczynają się od ustalenia czterech kanonów podziału władzy. Autor zalicza do nich: podział prawnych sfer działania państwa na stanowienie prawa, administrowanie i wymiar sprawiedliwości, stosownie do tych sfer dokonanie rozdziału aparatu państwowego, organizacyjne i personalne rozdzielenie tych grup organów, oparte na ich względnej niezależności i równorzędności, realizacja przez dane grupy organów przypisanych im zakresów działalności, przy niewielkiej możliwości ingerencji w inne sfery (R. M. Małajny, s. 160). Po ustaleniu kryteriów podziału władzy przedstawiona została dyskusja o problemie podziału władz. Rozpoczyna ją krótkie historyczne wprowadzenie w podpunkcie zatytułowanym: *Potestas plena contra potestas limitata*. Przypomniana tu została idea praworządności wyrażana przez koncepcję suwerenności ludu Marsyliusza z Padwy i zawarta w doktrynie Mikołaja z Kuzy. Kolejny podpunkt zatytułowany *Gubernaculum et iuridictio*, odnoszony jest przede wszystkim do poglądów Henry Bractona, zaś w kolejnym *Dominium politicum et regale* porównuje się powyższą doktrynę z elementami koncepcji Fortescue. *Praktyka ustrojowa* to tytuł kolejnego podpunktu. Autor wskazuje istotę rozróżnienia *iurisdictione* i *gubernaculo* i uważa, iż wprawdzie *iurisdictio* określało granice *gubernaculo*, jednak nie zawierało zabezpieczeń przed ich przekroczeniem. Wyraża też przekonanie, że w Anglii, w większym stopniu niż na kontynencie dochowywano wierności średniowiecznemu ideałowi supremacji prawa. W kolejnym podpunkcie, noszącym tytuł *Common law*, autor wskazuje, że ten rodzaj prawa miał istotne znaczenie z punktu widzenia postulatu nadrzędności prawa (poglądy Edwarda Coke'a). Następnie w podpunkcie *Pozycja ustrojowa sądów* zwraca on uwagę na to, iż idea nadrzędności prawa wiąże się również ze szczególną pozycją ustrojową sądów w Anglii. Sądy te charakteryzowały się stosunkowo dużą niezależnością, a sędziowie byli materialnie niezależni. Teza autora brzmi: w Anglii nie tyle rozpatrywano instytucję niezawisłości sędziowskiej, by władzę sądów wzmocnić, ile w ten sposób, by osłabić egzekutywę. Punkt II tego rozdziału zatytułowano *Prawne sfery działania państwa*. Składa się on dwóch podpunktów. Kolejno omawia się w nich kwestie wyemancypowania się z uniwersalistycznie pojmowanej władzy sądowniczej innych sfer działalności, zwracając uwagę, iż szczególnego impulsu dla wyróżnienia władzy wykonawczej i prawodawczej nadała myśl kontynentalna, co widać w idei suwerenności m.in. Marsyliusza z Padwy, a także kościelny nurt myśli ustrojowej.

Punkt II nosi tytuł *Angielska „Wielka rebelia"*. Zawiera on podpunkty: *Na drodze do trójpodziału; Lewellerzy; Cromwellowskie konstytucje; Cele rozdziału władzy*. Przedstawiono tu idee Filmera, Wiliama Balla, Johna Miltona, Merchamonta Nedhama, Algernona Sidneya, Williama Prynnea czy Charlesa Dellisona. Od dwu płaszczyzn

władzy stopniowo dochodzi się do jej trzech rodzajów (John Sadler, Clement Walker, George Lawson). Omawia się dalej zarówno dyskusję doktrynalną, jak też lewellerowską: *Umowę ludu*. Podpunkt czwarty dotyczy wyodrębnionych w okresie rewolucji pięciu celów podziału władzy (Harrington, Neville). Punkt IV omawianego rozdziału zatytułowany jest *Locke – zapowiedź nowoczesnej doktryny rozdziału*. Autor zauważa: „Doktryna Locke'a tworzy pomost łączący teorie podziału władzy z teorią ustroju równowagi, mimo że jego traktaty pochodzą z początku 1690, a więc z okresu początków rozkwitu tej drugiej teorii" (R. M. Małajny s. 187). Jak wiadomo, Locke wyróżniał trzy rodzaje władzy: ustawodawczą, wykonawcza i federacyjną. Ponadto autor zwraca uwagę na kwestie prerogatywy w ujęcie Locke'a uważając, iż jest to zapowiedź instytucji swobodnego uznania administracyjnego. Następnie przedstawia dyskusję na temat istoty tego podziału (E. Klimkowsky, M. J. C. Vile), by następnie w punkcie 3 przedstawić zagadnienie władzy sądowniczej, a w czwartym – relacji pomiędzy tymi władzami. Podkreśla, iż cechą tego podziału jest hierarchiczność władz, choć zarazem uważa, że Locke nie zajął całkowicie jasnego stanowiska w kwestii władzy sądowniczej, podobnie jak w sprawie supremacji władzy prawodawczej (R. M. Małajny, s. 191). W punkcie 5 omawianego rozdziału przedstawiono problem gwarancji wolności jednostki. Wprawdzie nie są one „skodyfikowane", jednak w oczywisty sposób da się je zrekonstruować. Wiążą się one ze szczególną rolą parlamentu. W punkcie 6 przedstawiono oceny komentatorów, zaś siódmy zawiera podsumowanie. Autor wskazuje, jak różnie ocenia się tę doktrynę. Jedni uznają Locke'a za prekursora podziału władzy, inni odbierają mu tę zasługę. Funkcjonuje wreszcie stanowisko pośrednie, podzielane przez R. M. Małajnego. Punkt V omawianego rozdziału to konkluzje. Zawarte są w dwóch podpunktach zatytułowanych: *Diagnoza Carla Joachima Friedricha* i *1648 czy 1654*. Autor uważa, że teoria rozdziału nie była dziełem przypadku, zaś odpowiedzialność przed wyborcami i zależność od nich każdego organu była jej źródłem.

Rozdział V nosi tytuł *Doktryna Monteskiuszowska*. W czterech punktach autor dokonuje analizy tej doktryny. W punkcie pierwszym rozważania obracają się wokół czterech kanonów: wyodrębnienia trzech prawnych sfer działania państwa (podział władzy w aspekcie przedmiotowym); przydzielenia ich trzem odrębnym organom (podział władzy w aspekcie podmiotowym); wprowadzenia systemu hamulców ustrojowych; uwzględnienia społecznego podziału władzy (R. M. Małajny, s. 206). W analizie poglądów Monteskiusza szczególnie interesujące jest przywołanie sporów doktryny wokół rozumienia przez niego kwestii władzy sądzenia. Autor recenzowanej pracy uważa, iż władza sądzenia u Monteskiusza nie funkcjonowała w wymiarze politycznym. W punkcie drugim – o tytule *Podział władzy czy ustrój mieszany?* – autor relacjonuje spory co do różnych wątków doktryny Monteskiusza, podzielając pogląd O. W. Kagi, iż twórca ten należy wprawdzie do najbardziej cytowanych, ale paradoksalnie zarazem do najmniej czytanych. Stąd sporo przekłamań, a czasem zafałszowań myśli Monteskiusza. Sprzyja też temu niezbyt przejrzysty tekst *Ducha praw*. Referowane są poglądy: F. D. Wormutha, H. Seilera, A. S. Hameda, H. J. Merry'ego i M. Imbodena, J. Beckera, a także M. J. C. Vile i C. C. Westona. W punkcie III rozdziału analizowana jest kwestia, czy u Monteskiusza chodzi o rozdział czy raczej o separację władzy. Prezentowane są różne stanowiska w tej kwestii (H. J. Merry'ego, I. Bibo, W. Hasbacha, W. Steffaniego, H. Seilera, M. Barckhausena, M. Imbodena, C. Eisenmanna, W. Zamkowskiego, A. Burdy, K. Grzybowskiego). Małajny uważa, iż Monteskiusz nie proponował ich separacji, bowiem ściśle odróżniał separację władz od ich rozdziału. Tylko judykatywa ma być odseparowana od legislatywy i egzekutywy. Punkt IV jest zatytułowany *Wizja ustroju brytyjskiego*. Jego treść jest podzielona pomiędzy dwa punkty: *Kontestatorzy* i *Obrońcy*. Autor uważa, że kontrowersja, na ile obraz ustroju brytyjskiego w oczach Monteskiusza

jest adekwatny, nie powinna przesłonić obrazu jego wielkiego wkładu w naukę o państwie. W punkcie V tego rozdziału zawarto konkluzje podzielone na pięć podpunktów zatytułowanych: *Entuzjaści, Krytycy, Eklektyzm, Oryginalność, Podsumowanie*. Autor wyodrębnia w nich cztery płaszczyzny dyskusji nad myślą Monteskiusza. Oceniając tę doktrynę, odpowiada na pytanie o wkład twórcy *Ducha praw* do teorii podziału władzy, zauważając, że choć nie można uznać Monteskiusza za jej konstruktora, to jednak jego „wpływ na rozwój i popularyzację dalece przewyższa zasługi innych jej heroldów", a jego wkład w tym przedmiocie uznaje za najważniejszy (R. M. Małajny, s. 239).

Rozdział VI nosi tytuł *Doktryna The Founding Fathers*. W uwagach wstępnych autor formułuje pogląd, iż największy wkład do teorii podziału władzy państwowej wnieśli amerykańscy „Ojcowie Założyciele". Autor stwierdza jednak, że nie stworzyli oni doktryny rozdziału władzy państwowej w ścisłym rozumieniu. Natomiast jest ona, w jego przekonaniu, dziełem zbiorowym dziesiątków autorów. Swoją uwagę skupia jednak na opiniach: J. Adamsa, A. Hamiltona, T. Jeffersona, J. Madisona, G. Morrisa, Ch. Pickneya oraz J. Wilsona. Wskazuje, iż w pracach i wystąpieniach tych mężów stanu wyróżnić należy trzy warstwy tematyczne: „uzasadnienie potrzeby wprowadzenia zasady podziału władzy, regułę rozdziału *sensu stricto* i problematykę jej gwarancji z systemem hamulców ustrojowych na czele. Punkt II nosi tytuł: *Tło doktryny*. Kolejno omawiane są: *Tło instytucjonalne; Tło ideologiczne; Tło społeczne*. Konstytucje stanowe z lat 1776–1784 były zasadniczo wzorowane na konstytucjach ery kolonialnej. Na tym tle autor analizuje władzę ustawodawczą, wykonawczą i sądowniczą. Zasada rozdziału władzy była podstawą ustroju politycznego wszystkich stanów. W konstytucjach 6 stanów umieszczono klauzule dystrybucyjne rozwijające regułę rozdziału (ustawa zasadnicza Wirginii z 1776, Massachusetts z 1780, New Hempshire z 1784), które nie znalazły zresztą odbicia w Artykułach Konfederacji i Wieczystej Unii z 1777 roku. Początkowo ideologicznie przeważała zasada ustroju równowagi. Kwestionuje ją zaś Thomas Paine, ale także różne pamflety polityczne, wreszcie tzw. Rezultat z Essex T. Parsonsa, promujący kombinację podziału władzy wraz z systemem hamulców. Dwie szkoły wpływały na myśl amerykańską. Jedna, na którą składały się idee Locke'a, Miltona, Harringtona, Sidneja, Monteskiusza, Blackstone'a oraz druga wywodząca się od Rousseau z jego angielskimi zwolennikami, Priestleyem i Pricem. Pierwsza wywarła wpływ na Hamiltona, Madisona i Adamsa, druga na Jeffersona i Franklina. Spośród idei Locke'a, Monteskiusza i Blackostone'a, największy wpływ wywarła myśl Monteskiusza. Tło społeczne doktryny rozdziału władzy referowane jest na podstawie poglądów C. A. Bearda i V. L. Parringtona. Autor podkreśla, iż wyrażali oni przekonanie o stabilizującej roli własności w społeczeństwie. Stąd naturalnie starano się o zaproponowanie takiego systemu politycznego, który oparty na zasadzie podziału władzy zapewniałby stabilność polityczną nawet w przypadku uzyskania większości przez nieposiadającą większość lub posiadającą mniejszość. Opierać się zatem musiał na równorzędnej pozycji organów i majątkowym cenzusie wyborczym. Punkt III tego rozdziału zatytułowano *Motywacja konstytucjonalizacji*. W pierwszym podpunkcie – *Widmo tyranii* – podkreśla się, że to właśnie obawa przed tyranią mniejszości bądź większości prowadziła twórców konstytucji do rozwiązania opartego na zasadzie podziału władzy połączonego z systemem hamulców. Skupienia trzech rodzajów władzy w jednej ręce było dla nich równoznaczne z zapanowaniem tyranii. Przytacza się tu poglądy: Lincolna, Madisona, Jeffersona. W podpunkcie 2 zatytułowanym *Despotyzm legislatywy* autor wskazuje, iż panowało wówczas przekonanie, iż formami przejawiania się tyrani są: despotyzm legislatywy i tyrania większości. Przywołuje się poglądy Wilsona, Madisona i Morrisa, analizujące tzw. „ucisk legislatywy". Znacznie mniej uwagi poświęcano kwestii „ucisku mniejszości". W podpunkcie *Hydra fakcji* przypomina się zwłaszcza poglądy Madisona. Definiuje on

termin „fakcja", nadając mu pejoratywne znaczenie. Oznaczać ma ona grupę, która reprezentuje interes sprzeczny z interesem ogólnospołecznym. Społeczeństwo jest przecież podzielone, a linie podziału przebiegają w wielu kierunkach. Podobnie uważali Adams i Hamilton. Należy zatem tak konstruować system polityczny, by przeciwdziałał on fakcjom. Brak kontroli nad nimi nieuchronnie prowadzić musi do anarchii bądź dyktatury. Jednak nie tylko interes grupowy, czyli „dyktatura mniejszości" jest niebezpieczny, groźna jest także zbyt wybujała demokracja. Owa obawa przed nadmierną demokracją była charakterystyczna dla Ojców Konstytucji, stąd trudno uważać ich za entuzjastów tej formy. Hamilton sądził, iż demokracja jest bliska ochlokracji, Gerry uważał ją za najgorsze zło polityczne. Termin „demokrata", przed rewolucją, oznaczał w istocie swoistą obelgę. Szczególnie ostre są w tej materii słowa Adamsa. Ideałem ustrojowym była dla nich republika, ustrój idealny łączący w sobie zalety: monarchii, arystokracji i demokracji. Krytyka demokracji była zresztą mało oryginalna i wyrażała także to wszystko, co dostrzegli już jej starożytni przeciwnicy. Owej destrukcji republikańskiej miały zapobiegać: podział władzy, system hamulców. Szczególne znaczenie przypisywano majątkowemu cenzusowi wyborczemu. Zatem dla Ojców Założycieli kategoria „lud" daleka była od russowskiej idei równości wszystkich jednostek składających się na suwerena. Bardziej bliska była koncepcjom Locke'a, Monteskiusza czy Burke'a. Kolejnym argumentem, opisanym w podpunkcie piątym, przemawiającym w stopniu większym niż wspomniana obawa przed tyranią za rozdziałem władzy, była efektywność działania mechanizmu państwowego. Washington określał ją jako „podstawę solidnego ustroju". Wreszcie zasadę rozdziału władzy wiązano z naturą ludzką (podpunkt 6 nosi tytuł *Natura ludzka*).Część autorów dotykająca tej problematyki była przekonana, iż Ojcowie Założyciele podzielali pesymistyczny punkt widzenia ludzkiej natury. Spierano się jednak co do stopnia tego pesymizmu. W każdym razie charakterystyczna była dla nich postawa pewnej, czasem znaczącej nieufności, wobec politycznych przywódców. Kolejnym powodem przemawiającym za rozdziałem władzy były diagnozy co do charakteru natury władzy państwowej. Wiążą się zresztą z omówionymi powyżej poglądami na ludzką naturę. Ojcowie Założyciele przyjmowali dystynkcję pomiędzy sferą wolności i sferą władzy państwowej. Władza państwowa, choć konieczna, przeważnie pozostawała hobbesowskim „mniejszym złem". Ma bowiem tendencję do przekraczania swych prawnych granic. Jako szczególnie trafne powołuje autor stanowisko pastora Petera Whitneya (R. M. Małajny, s. 288, 289). W podsumowaniu autor recenzowanej pracy wskazuje na dominujący wówczas pogląd, że tak jak wszechświat oparty jest na równowadze, tak też można skonstruować ustrój Unii, pojętej jako swoisty mechanizm, gdzie efektem podziału i równowagi władz będzie ład i symetria. Punkt IV omawianego rozdziału nosi tytuł: *Koordynacja organów państwa.* Kolejne podpunkty to: *Pytyjskie normy; Zmieszanie kompetencji; Incompatibilitas,* a kończy go podsumowanie. Autor wskazuje w siedmiu punktach przesłanki tzw. „wielosferowości" organów państwa, odbiegającej od czystej koncepcji rozdziału, która jednak prowadziła do dynamicznej równowagi w obrębie aparatu państwowego, a tym samym atrakcyjności i swoistej długowieczności koncepcji podziału. Postulat koordynacji funkcjonowania organów państwa stał się obowiązującą dyrektywą. W punkcie piątym tego rozdziału przedstawiono *Sfery działania i kompetencje organów.* Kolejno omawiane są: władza prawodawcza, wykonawcza i sądownicza. Charakterystyczny jest brak definicji władzy prawodawczej, zatem stanowiło ją wszystko to, co było przedmiotem działania prawodawcy. Choć podobnie jest z określeniem władzy wykonawczej i sądowniczej, to jednak rozumienie tej ostatniej budziło najmniej kontrowersji. Autor konkluduje: „»Ojcowie Konstytucji« w wyniku niezachowania pełnej korelacji między prawnymi sferami działania państwa a odpowiadającymi im organami dokonali nader istotnego »zmiesza-

nia« uprawnień trzech najwyższych organów" (R. M. Małajny, s. 307). Kolejno w punkcie VI przedstawiono strukturę organów: legislatywy, egzekutywy i judykatywy, zaś w punkcie VII tryb powoływania organów. Z kolei punkt VIII dotyczy ich kadencji. Rozważania zawarte w tych punktach i podpunktach prowadzą autora do wniosku, że Ojcowie Założyciele dopracowali się kolejnego kanonu doktryny rozdziału, tj. obligatoryjnej, zróżnicowanej kadencyjności legislatywy i egzekutywy oraz dożywotności judykatywy.

Kolejny IX punkt dotyczy kwestii hamulców władzy zapobiegających dominacji legislatywy, stąd ważna i bardzo żywa dyskusja dotycząca weta ustawodawczego. Źródeł tej instytucji poszukiwać można w doktrynach Locke'a, Monteskiusza i Blackstone'a. Kolejno przedstawia się stanowisko w tej sprawie Adamsa, a szczególnie Hamiltona. Dyskusja dotyczyła zwłaszcza kwestii, czy ma to być weto absolutne, czy zawieszające. Tutaj zdania były podzielone. Ostatecznie zwyciężyło drugie stanowisko. Autor przedstawia także dyskusję dotyczącą kwestii większości przy uchwalaniu weta, a także samodzielności lub wspólnego wraz z sędziami Sądu Najwyższego działania w tej sprawie prezydenta. Ze strony parlamentu swoistą bronią Kongresu wobec egzekutywy stała się instytucja *impeachment*. Wskazując, że kształtowała się ona w brytyjskiej praktyce ustrojowej oraz kolonialnej i stanowej praktyce amerykańskiej, omawia autor poglądy zarówno jej zwolenników (Wilson, Mason, Randolph, Hamilton), jak i przeciwników (Dickinson, King, Pinckney, Morris). Kolejną gwarancją jest tzw. *judicial review*, czyli prawo sądów powszechnych, z Sądem Najwyższym na czele, do interpretowania konstytucji i badania zgodności z nią aktów prawnych, a w szczególności ustaw federalnych. Liczbę zwolenników tej procedury w gronie Ojców Założycieli szacuje się na 20–30 osób. Najbardziej jasne stanowisko w tej sprawie zajął Hamilton. Innymi, omówionymi następnie „hamulcami" są: „władza nad sakiewką", immunitet poselski i normy dotyczące uposażenia organów. Problemy odroczenia obrad, ich miejsca oraz tryb zmiany konstytucji dopełniają system „hamulców". Punkt X zatytułowano *Koncepcja pluralizmu Madisona*. Wyraża się w nim idea, iż hamulce formalne muszą być wspierane materialnymi. Wielość interesów społecznych, odpowiednio sterowanych, może także służyć mechanizmowi hamulców. W punkcie XI, zatytułowanym *Społeczny podział władzy*, przedstawiono kolejną materialną gwarancję reguły rozdziału. Ma on towarzyszyć równowadze na szczeblu organów państwa, stąd dyskusja nad odpowiednim ukształtowaniem składu izby wyższej legislatywy. Autor ukazuje tu idee Adamsa, uważając, że właśnie on najbardziej wnikliwie zajął się tym zagadnieniem. W konsekwencji, w zamierzeniach „Ojców Założycieli": „Na straży interesów bogatej mniejszości (zwłaszcza na straży własności prywatnej) powinna stać izba wyższa Kongresu, natomiast interesów ludu (głównie wolności i praw obywatelskich) powinna bronić izba niższa" (R. M. Małajny, s. 341). Faktycznie idei tej nie dało się zrealizować. W konkluzjach do tego rozdziału autor stawia pytanie: zasada podziału władzy czy ustroju równowagi? Przedstawiając dyskusję w tej materii, odpowiada, iż konstytucja zbudowana jest na wypadkowej obu teorii, z przewagą teorii podziału władzy. W ostatnim punkcie tego rozdziału autor rozpatruje kwestię oryginalności tej doktryny, za punkt odniesienia przyjmując koncepcje Monteskiusza. Wskazuje na podobieństwa i różnice, te ostanie sprowadzając do pięciu punktów.

R o z d z i a ł VII nosi tytuł *Doktryna francuska*. Składa się on z siedmiu podpunktów, ósmy stanowią konkluzje. Punkt I zatytułowano: *Rousseau – „Dobra równowaga"*. Autor uważa, iż o ile w Stanach Zjednoczonych idea rozdziału władzy narastała ewolucyjnie, to we Francji wprowadzona została rewolucyjnie, a za jej radykalizm – przynajmniej częściowo – odpowiedzialny był J. J. Rousseau. Sądzi także, że wprawdzie Rousseau głosił ideę niepodzielności suwerenności, to jednak w jego ujęciu prawne sfery działania państwa

były jak najbardziej podzielne, a sama definicja władzy prawodawczej i wykonawczej była bardziej precyzyjna niż u Monteskiusza. Stąd jego zdaniem Rousseau „dopuszczał rozdział władzy, tyle że niejako tylnymi drzwiami", a sam podział władzy ma charakter dwupoziomowy (R. M. Małajny, s. 352). Punkt II omawianego rozdziału zatytułowano *Doktryna doby Rewolucji (1789–1795)*. Podpunkt 1 rekonstruuje poglądy Gabriela B. Mably'ego. Autor ten odrzucał brytyjski model ustrojowy, uważając, że monarcha ma w nim zbyt silną władzę. Stąd przy względnie słabej monarchii dziedzicznej miał funkcjonować jednoizbowy parlament skupiający zasadniczo pełnię władczych kompetencji, choć efektywnie władzę powinny wykonywać komitety wybierane z legislatywy. W następnym podpunkcie omawia się artykuł 16 Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela. Wyraża on prawnonaturalny charakter rozdziału władz. Wskazuje się także na jego ideowe źródła, odnosząc je do myśli Monteskiusza i Rousseau. Kolejny podpunkt poświęcono zasadzie rozdziału władz w kontekście Konstytucji z 1791 roku. Była ona wypadkową poglądów Monteskiusza, Rousseau, Mably'ego i Sieyesa, głosiła jednak nie tyle rozdział władzy, co ich separację. Konstytucja z 1795 zawierała w kwestii rozdziału władzy niewielki postęp w porównaniu z aktem z 1791 roku. Wprowadził on system „władz odizolowanych". W podpunkcie 5 tego rozdziału przedstawiony jest problem władzy sądowniczej. Wskazuje się, iż praktyka judykatywy francuskiej polegająca na jej ingerencji w sprawy administracji stała się przyczyną wprowadzenia odrębnego pionu sądownictwa administracyjnego. Stąd sądy utraciły możliwość kontroli organów egzekutywy. Punkt III omawianego rozdziału zatytułowano *Constant – „władza neutralna"*. Rekonstrukcję jego doktryny poprzedza analiza poglądów Francois Guizota. Natomiast Constant wyróżnia pięć rodzajów władz: wykonawczą, królewską, sądowniczą, i prawodawczą (dwuizbową). Innym rodzajem jest władza municypalna. Odnośnie do legislatywy proponował wyraźne określenie granic tej władzy. W legislatywie dwuizbowej każda izba powinna mieć prawo inicjatywy ustawodawczej. Izby winny zachować swój skład przez cały czas trwania kadencji. Władza królewska pełni funkcje neutralnego rozjemcy, arbitra w przypadku konfliktu pomiędzy legislatywą, egzekutywą i judykatywą. Podsumowując doktrynę Constanta, autor stwierdza: „W swej myśli ustrojowej Constant połączył te elementy, które próbował połączyć Sieyes, a mianowicie podział władzy, skuteczne bariery przeciw jej nadużyciem i harmonijne jej sprawowanie" (R. M. Małajny, s. 374). Istotne znaczenie dla dalszej dyskusji ustrojowej miała zwłaszcza koncepcja władzy neutralnej. Punkt IV zatytułowano *Duguit – krytyka separacji*. Zawiera on podpunkty: *Konstytucje II i III Republiki; Apologia współpracy organów; Funkcje formalne i materialne*. W przekonaniu autora omawianej pracy Duguit odrzucał zarówno ścisły podział władzy państwowej, jak i skupienie całej władzy w rękach jednego organu. Argumentował, że suwerenność zakłada, iż faktyczny rozdział władz nie jest możliwy, gdyż suwerenność z istoty jest przecież niepodzielna. Zachowanie równowagi zależy więc od istnienia funkcjonalnej podstawy prawnego podziału władzy pomiędzy organy państwa. Nawiązuje tu do koncepcji materialnych i formalnych funkcji państwa. Punkt V zatytułowano *Esmein – obrona judykatywy*. Autor wskazuje, iż szczególne miejsce doktryna Esmeina zajmuje w określeniu odrębności władzy sądowniczej. Według tego autora wymiar sprawiedliwości stanowi osobną władzę. Odwołuje się przy tym do trzech argumentów uzasadniających tę tezę. Następnie zreferowano polemikę Esmeina z Duguitem. Punkt VI nosi tytuł *Hauriou – nowy trójpodział*. W sposób zbliżony do Duguita autor ten wyróżnia w państwie: trzy władze, trzy funkcje i trzy organy Te trzy władze to: władza woli immanentnej, władza woli przejawiająca się w deliberacji, władza woli zdolnej do realizacji egzekucji. W szczególności przytacza się stanowisko Hauriou w przedmiocie władzy sądowniczej, uważając, że znajduje się ona na innej płaszczyźnie niż dwie inne władze. Punkt V zatytułowano *Od III do V Republiki*. Powołuje się tu zwłaszcza poglądy

Carre de Malberga. Według niego rozdział władzy ustawodawczej i wykonawczej jest niewłaściwy, gdyż to parlament decyduje o zakresie obu władz. Jego władza jest zatem najwyższa i niepodzielna. Podział władzy może być rozumiany jedynie jako podział kompetencji pomiędzy zhierarchizowane organy. Koncepcja równości władz jest oczywistym błędem. Następnie referuje się debatę konstytucyjną z 1946 roku (Pierre Cot, Rene Capitant, Paul Coste-Floret). Powołuje się idee Charlesa de Gaulle'a, zwolennika rozdziału władzy i systemu hamulców mających służyć ograniczeniu roli parlamentu. Punkt 3 nosi tytuł *Konstytucja V Republiki.* Wskazuje się w nim na poglądy Michela Debre łączące postulaty: kontroli władzy, równowagi i harmonii organów, arbitrażu i koordynacji głowy państwa oraz hierarchiczności aparatu państwowego. Proponowany system zachowuje jednak podstawowe zasady rządów parlamentarno-gabinetowych, choć ma swój wymiar idei prezydencjalizmu. Konkluzje zawarte w punkcie VIII zamykają ten rozdział. Autor zauważa, że: „to, co w konstytucjonaliźmie francuskim doby rewolucji uznano za tezy Monteskiusza, niewiele miało wspólnego z *Duchem praw*" (R. M. Małajny, s. 392). Kontrowersje dotyczyły także teorii rozdziału władzy w związku z zasadą suwerenności.

Rozdział VIII zatytułowano *Doktryna niemiecka.* Autor wskazuje, że w Niemczech, przez wiek XIX toczyła się walka pomiędzy konstytucjonalizmem monarchicznym i konstytucjonalizmem demokratycznym (suwerenność monarchy *versus* suwerenność ludu). Przewaga pierwszego stanowiska prowadziła do odrzucenia idei rozdziału. Przytacza się argumentację Christopha von Aretina. Ponadto wskazuje się, iż odrzucenie doktryny rozdziału miało związek z polityczną słabością niemieckiego mieszczaństwa. Trzecim powodem jest pruskie pochodzenie doktryny monarchii konstytucyjnej. Monarchia konstytucyjna miała być oryginalną niemiecką drogą, nową wersją oświeconego absolutyzmu. Czwartym powodem przemawiającym przeciwko koncepcji rozdziału władz stała się reakcja na wojny z Francją, wyrażająca się w preferencji idei jednolitości państwa. Także fakt niezrozumienia idei Monteskiusza, i w efekcie ich odrzucenie, stanowił istotny powód braku sympatii dla rozdziału władz. Jako szósty powód autor powołuje panujące przekonanie, że reguła rozdziału władz była wówczas przedmiotem spekulacji teoretycznych niezwiązanych z praktyką normatywną i jej analizą. Powołuje się m.in. na poglądy: Friedricha J. Stahla, Roberta von Mohla, Johanna C. Bluntschliego, Paula Labanda czy też Austriaka Ludwika Gumplowicza. Mimo krytyki tej idei – jak zauważa autor – konstytucje z lat 1814–1829 są jednak zbieżne z monteskiuszowską doktryną rozdziału. Niemiecki konstytucjonalizm miał także wyraźnych zwolenników idei monteskiuszowskiej. Powołuje się tu poglądy Johanna H. G. von Justi, Carla von Rottecka, wskazuje na związek tej idei z toczoną wówczas dyskusją nad rozumieniem terminu *Regierung.* Także administratywiści (wśród nich O. von Sarwey), mieli swój wpływ na krzewienie idei rozdziału. W tym czasie władza sądownicza traktowana jest tylko jako dział władzy wykonawczej. Punkt II tego rozdziału zatytułowano *Kant – triada logiczna.* Oczywiście przedmiotem Kantowskiej analizy jest abstrakcyjne państwo czystego rozumu. Kant uważał, że trzy władze powinny być wzajemnie skoordynowane, podporządkowane i wzajemnie zjednoczone. Każda z nich jest sprawowana przez właściwy organ i ma się kierować własną zasadą (por. R. M. Małajny, s. 405, 406). Wskazuje się zarazem na niekonsekwencje Kantowskiego podziału władzy i jej przyczyny. Punkt III opatrzono tytułem *Hegel – triada dialektyczna.* Autor recenzowanej pracy przedstawia Heglowską koncepcję trzech władz, nazwanych „substancjonalnymi różnicami" w obrębie aparatu państwa. Są nimi: władza prawodawcza, rządowa i władza książęca. Koncepcja tych władz – w rozumieniu Hegla – prowadzi autora do wniosku, że „teoretyczne rozważania Hegla dotyczące poszczególnych władz są nazbyt »fenomenologiczne«, by w praktyce życia państwowego mogły być przydatne na szersza skalę" (R. M. Małajny, s. 414). W punkcie IV omawianego rozdziału przedstawiono poglądy Friedricha

Schmitthennera. Uważał on, że z istoty władza jest niepodzielna, lecz przejawia się ona w różnych aspektach. R. M. Małajny referuje następnie tę koncepcję władzy, konkludując, że największe osiągnięcia Schmitthennera wyrażają się w „wylansowaniu" koncepcji materialnych i formalnych sfer działania państwa. Punkt V zatytułowano *Jellinek – „panująca" doktryna sfer działania*. Otóż Jellinek i jego zwolennicy odrzucali monteskiuszowski podział władzy. Przyjmują natomiast rozróżnienie funkcji (sfer) materialnych i formalnych. W konsekwencji Jellinek wyróżnia trzy materialne, prawne sfery działania państwa: prawodawstwo, wymiar sprawiedliwości i administrację, zaś pod względem formalnym działalność państwa dzieli się na akty formalnego prawodawstwa, formalnej administracji i akty sprawiedliwości. R. M. Małajny konstatuje, że Jellinek doceniał ochronną rolę hamulców ustrojowych. Punkt VI zawiera omówienie doktryny Hansa Kelsena. Wskazuje się w nim, że szkoła wiedeńska zasadniczo odrzucała teorię rozdziału władzy, ale także koncepcję Jellinka. Jednak poglądy Kelsena ewoluowały. Ostatecznie zredukował on trójpodział prawnych sfer działania państwa do dwóch: stanowienia norm i ich wykonania, choć dostrzegał, że tworzenie prawa polega zarazem na jego wykonywaniu. W punkcie VII przedstawiono reakcję na poglądy szkoły wiedeńskiej. Referuje się poglądy Rudolfa Smenda zawierające się w trzech systemach funkcji w odniesieniu do wartości prawnych, administracyjnych i integracyjnych. Następnie przedstawia się poglądy Carla Schmitta, również pozostające w opozycji do szkoły wiedeńskiej. Poszukiwania tzw. czwartej sfery prawnych form działania państwa opisane są w punkcie VIII, zatytułowanym *Konkluzje*. Kolejno przedstawia się poglądy A. L. Schlozera, T. Schmalza, C. F. Haberlina, F. J. Stahla, O. Mayera. Autor zauważa, że w niektórych doktrynach pruskich teoretyków problematyka rozdziału władzy pojawia się w tle innych rozważań ustrojowych. Rozdział zamyka analiza kwestii rozdziału władzy w niemieckich konstytucjach (z 1850 r., ustawy zasadniczej Rzeszy z 1871 r., Konstytucji weimarskiej z 31 lipca 1919 r. i wreszcie Konstytucji RFN z maja 1949 r., gdzie zasada rozdziału władzy została wprost zadekretowana).

Rozdział IX zatytułowano *Doktryna anglosaska*. Referowane są tu głównie poglądy Johna Taylora. Prowadzą one autora do przekonania, że Taylor nie pojmował zbyt rygorystycznie idei rozdziału. Charakterystyczna była dlań nieufność wobec władzy prezydenckiej i sądowniczej. Był zwłaszcza przeciwnikiem *judicial review*. Jego doktryna podziału ma trójpłaszczyznowy charakter. Z kolei punkt II rozdziału dotyczy kontrowersji wokół ustrojowej równowagi. Wskazuje się, że w Anglii – na przełomie XVIII i XIX wieku – funkcjonuje radykalny nurt rozdziału władzy odrzucający ideologię ustroju równowagi. Przedstawia się poglądy Davida Wiliamsa i Johna Cartwrighta. W podpunkcie 2 przedstawiono poglądy Jeremiego Benthama; one także ewoluowały. Charakteryzuje je w większym stopniu idea hierarchizacji władz niż ich rozdziału. Podpunkt zatytułowany *W poszukiwaniu nowej równowagi* pozwala poznać idee: J. Russela, W. Cobbeta, J. P. F. Aikena, E. Greya J. S. Milla, J. Parka czy sprzeczną z ideą rozdziału zasadę fuzji W. Bagehota. Punkt III tego rozdziału nosi tytuł *Amerykańscy progresywiści*. Zaliczani do nich autorzy nie odrzucali podziału władzy. Ich celem było umocnienie kontroli narodu nad wszystkimi organami, wzmocnienie egzekutywy w stosunku do legislatywy, zwiększenie roli państwa. Omawia się więc kolejno poglądy W. Wilsona, zwolennika parlamentarno-gabinetowego modelu rządów, następnie G. Bradforda, sympatyka silnej egzekutywy, H. Croly'ego przekonanego o prawie zasiadania prezydenta w jednoizbowym parlamencie z prawem głosowania, wnoszenia projektów ustaw, lecz bez prawa weta. Punkt IV, zatytułowany został *W poszukiwaniu nowych podziałów*. Autor rekonstruuje poglądy Franka J. Goodnowa, wskazującego, że funkcjonowanie państwa dzieli się na: działania nieodzowne do wyrażania jego woli (polityka) i działania nieodzowne do realizacji jego woli (administracja). Przypomina się tu także krytyków

i zwolenników dwupodziału. Z kolei James Q. Dealey wyróżnił pięć sfer (funkcji) państwa: delibaracyjną, prawodawczą, wykonawczą, administracyjną, sądowniczą oraz pięć działów aparatu państwowego. Inną propozycję zawiera myśl W. F. Willoughby'ego, także wyróżniającego pięć funkcji państwa. Wspomina się także pogląd Gabriela Almonda. Punkt V tego rozdziału przedstawia poglądy Hermana Finera. Z kolei punkt piąty, zatytułowany: *Relatywiści,* przytacza poglądy Fredericka Greena, Johna A. Fairkie., W. Ivora Jenningsa. W konkluzjach przedstawia się stanowisko amerykańskiej judykatywy (sprawa Kilbourn v. Thompson z 1880 SN St.Zj., czy sprawy Brown v. Turner SN Północnej Karoliny, State v. Fulton, SN stanu Ohio).

Rozdział X (ostatni) nosi tytuł *Tres politica-pro et contra.* Stanowi on podsumowanie całości pracy. Autor przypomina, że teoria podziału znajduje swe korzenie w głębokiej przeszłości, jest starsza niż koncepcja monteskiuszowska. Wyodrębniała się z teorii ustroju mieszanego. Do 1748 roku nie wypracowano żadnej doktryny podziału władzy z prawdziwego zdarzenia, co najwyżej można mówić o koncepcjach ograniczenia swobody działania aparatu państwowego. O ile teoria ustroju mieszanego i ustroju równowagi ma wyraźnie klasowy sens, o tyle teoria rozdziału władzy państwowej takich treści nie zawiera, będąc czysto funkcjonalno-organizacyjnym ujęciem problematyki podziału prawnych sfer działania państwa i odpowiadających im organów (por. R. M. Małajny, s. 472). Reguła rozdziału uzupełniona o system hamulców legła u podstaw atrakcyjności poglądów Monteskiusza. Autor najwyżej ocenia wkład Ojców Konstytucji do idei podziału władzy. Dostrzega, iż wiek dwudziesty nie przyniósł pogłębionej dyskusji w tej kwestii, a lista dyskutantów wydaje się być wyczerpana. Zasada podziału stała się częścią porządków prawnych wyrażonych w konstytucjach państw demokratycznych. Drugi punkt tego rozdziału zatytułowano *Antyteza.* Dla zasady podziału władz był nią z jednej strony autorytaryzm, a także faszyzm i nazizm, z drugiej – marksizm, leninizm, stalinizm.

Tę długą i wielowątkową dyskusję, tak wyczerpująco i wszechstronnie przedstawioną w recenzowanej pracy, zamknąć można konstatacją R. M. Małajnego: „Zadanie współczesnego konstytucjonalisty bynajmniej nie sprowadza się do roztrząsania zagadnienia, czy dla zasady podziału władzy istnieje jeszcze racja bytu, czy też nie. Polega natomiast na ustawicznym rozwiązywaniu problemu, w jakim stopniu w danym okresie historycznym władza państwowa powinna być jednolita, a w jakim rozdzielona" (R. M. Małajny, s. 493).

Dodać można, że do historyka doktryn należy obowiązek przedstawienia zarówno treści tej zasady, jak i sporów wokół jej rozumienia, tak by ustawodawca mógł idee przekształcić w normy tworzące rozwiązania ustrojowe adekwatne dla konkretnej sytuacji społecznej i politycznej, nie ograniczając się jedynie do hasłowego i okazjonalnego przywołania idei tylko dlatego, że jest to poprawne politycznie. Książka udowadnia wielkie znaczenie badań historyczno-doktrynalnych dla ówczesnych, ale także i współczesnych rozwiązań ustrojowych, wskazując na podstawowy błąd niektórych dogmatyków prawa programowo oddzielających sferę idei od sfery instytucji, dogmatyków, dla których instytucje pojawiają się w aktach normatywnych jako swoiste byty skończone i tylko one rzekomo mają być warte naukowej refleksji.

Lech Dubel

UMCS

WYDAWNICTWO
UNIWERSYTETU MARII CURIE-SKŁODOWSKIEJ
Pl. Marii Curie-Skłodowskiej 5, 20-031 Lublin
POLSKA